

学校编码：10384

学号：200308192

分类号_____密级_____

UDC_____

厦门大学

硕士学位论文

备用信用证的相关法律问题研究

Study on the Legal Issues of Standby Letter of Credit

刘丽平

指导教师姓名：李国安 教授

专业名称：法律硕士

论文提交日期：2006 年 4 月

论文答辩时间：2006 年 月

学位授予日期：2006 年 月

答辩委员会主席：_____

评阅人：_____

2006 年 4 月

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版,有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅,有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索,有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密 (), 在 年解密后适用本授权书。

2、不保密 ()

(请在以上相应括号内打“√”)

作者签名: 日期: 年 月 日

导师签名: 日期: 年 月 日

内 容 摘 要

当前,备用信用证已在国际经济活动中得到广泛应用。为进一步在全球范围内规范备用信用证的实践,国际商会在参照《见索即付保函统一规则》(Uniform Rules for Demand Guarantees, 以下简称 URDG)、《跟单信用证统一惯例》(Uniform Customs and Practice for Documentary Credits(1993Revision), 以下简称 UCP500)和《联合国独立担保与备用信用证公约》(United Nations Convention on

Independent Guarantees and Standby Letters of Credit, 以下简称《公约》)的基础上, 结合备用信用证的实践, 于 1998 年制定了《国际备用证惯例》(International Standby Practice, 以下简称 ISP98), 对备用信用证的法律制度和运作程序进行了统一规定。备用信用证作为一种兼有担保和支付双重功能的国际金融工具, 其本身的法律制度具有相当的复杂性和独特性。因此, 备用信用证一直是国际上研究的热点问题之一, 尤其是在《国际备用证惯例》出台之后。在我国备用信用证也越来越多的被运用, 但另一方面, 关于备用信用证的纠纷不断出现, 国内却没有关于备用信用证的专门立法和指导性判例, 这将严重阻碍我国备用信用证业务的发展。因此, 对备用信用证的法律问题进行研究不仅有理论意义, 而且有迫切的现实意义。

本文除引言和结语外, 分为四章。

第一章是备用信用证的界定。本文首先通过国际组织和美国对备用信用证的相关陈述, 得出了备用信用证的定义。然后论述了备用信用证的基本运作程序, 以进一步界定备用信用证。

第二章是论述备用信用证的法律性质和法律特征。通过比较备用信用证和商业信用证、银行独立担保以及流通票据的异同点, 总结出备用信用证的法律性质是一种独特的信用证和特殊的合同, 它的法律特征包括不可撤销性、独立性、单据性和约束性。

第三章分析备用信用证的独立抽象性原则。先是论述了备用信用证独立抽象性原则的含义和意义, 然后阐述了备用信用证独立抽象性原则的内容以及备用信用证的独立抽象性原则受到的挑战。

第四章分析了我国备用信用证法律制度的现状及立法的完善。主要通过实体法和程序法方面分析我国备用信用证法律制度的现状, 剖析了存在的问题, 进而提出完善我国有关备用信用证法律制度的建议。

关 键 词: 备用信用证; 金融工具; 独立性

ABSTRACT

Currently, a standby letter of credit is increasingly extensively applied in international economic activities. To further normalize the practices of a standby letter of credit in the world wide, the International Chamber of Commerce made the International Standby Practices in 1998 by referring to Uniform Rules for Demand Guarantees, The Uniform Customs and Practice for Documentary Credits and United National Convention on Independent Guarantees and Standby Letters of Credit and in combination with the existing practices of a standby letter of credit. The International Standby Practices stipulate the legal systems and operating procedures of a standby letter of credit on a unified basis. The standby letter of credit, as an international financial tool with the functions of both guarantee and payment, has rather complex and unique legal systems. Therefore, the standby letter of credit has been a hot issue in international research, especially after the International Standby Practices have been put into practice. In China, more and more standby letter of credits are applied. However, no statute law and directive cases related to standby letter of credits have come into being, on the other hand, disputes relevant to standby letter of credits are increasing, which will prevent the development of standby letter of credits in China. Therefore, it is significant to do research on standby letter of credits in the theory and reality.

The whole thesis is composed of 4 chapters except the preface and conclusion.

Chapter 1 defines the standby letter of credit .The thesis first reviews the definitions of a standby letter of credit given by the international government and America, and then concludes the definition.

ABSTRACT

By brief introduction of the operating procedures of a standby letter of credit, it is further defined.

Chapter 2 discusses the legal nature and characteristics of a standby letter of credit. This article compares profoundly a standby letter of credit with commercial letter of credit, independent guarantees and bill to open out the legal nature and characteristics of law of a standby letter of credit. It is a peculiar letter of credit and special contract and it is irrevocable、independent、documentary and binding.

Chapter 3 analyzes the principle of a standby letter of credit. The chapter first elaborates the connotation and significance of the independent and abstract principle of a standby letter of credit, and then specifies the contents of it, finally discusses the challenge of the principle.

Chapter 4 elaborates on the perfection of the legal system of a standby letter of credit in China. The chapter first makes a detailed analysis of and comments on the legal system related to a standby letter of credit in China. Then, the thesis lays an emphasis on suggestions made in terms of the perfection of the legal systems related to a standby letter of credit in China.

Key Words: Standby Letter of Credit; Financial Tool; Independent Nature

目 录	
引 言	1
第一章 备用信用证的界定	2
第一节 备用信用证的定义	2
第二节 备用信用证的基本运作程序	4
第二章 备用信用证的法律性质和法律特征	6
第一节 备用信用证与近似金融工具的比较	6
一、备用信用证与商业信用证的比较	6
二、备用信用证与银行独立担保的比较	8
三、备用信用证与流通票据的比较	10
第二节 备用信用证的法律性质	11
一、备用信用证是一种独特的信用证	11
二、备用信用证是一种特殊的合同	12
第三节 备用信用证的法律特征	14
一、备用信用证的不可撤销性	14
二、备用信用证的独立性	14
三、备用信用证的单据性	15
四、备用信用证的约束性	15
第三章 备用信用证的独立抽象性和欺诈例外原则	17
第一节 备用信用证的独立抽象性原则的含义和意义	17
一、备用信用证的独立抽象性原则的含义	17
二、备用信用证的独立抽象性原则的意义	18
第二节 备用信用证的独立抽象性原则的内容	20
第三节 备用信用证的独立抽象性原则受到的挑战	22
第四章 我国备用信用证法律制度的现状及立法的完善	27
第一节 我国备用信用证法律制度的现状	27

目 录

一、涉及备用信用证的实体法	27
二、涉及备用信用证的程序法	31
第二节 完善我国有关备用信用证法律制度的建议	36
结 束 语	39
参考文献	40

厦门大学博士论文摘要库

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Definition of standby letter of credit . . .	2
Subchapter 1 The definition of standby letter of credit	2
Subchapter 2 The operating procedure of standby letter of credit	4
Chapter 2 The legal nature and characteristics of standby letter	
of credit	6
Subchapter1 The comparison between standby letter of credit and similar financial tools	6
Section 1 The comparison between standby and commercial letter of credit	6
Section 2 The comparison between standby and bank independent guarantee	8
Section 3 The comparison between standby and bill	10
Subchapter 2 The legal nature of standby letter of credit . . .	11
Section 1 Standby is a peculiar letter of credit	11
Section 2 Standby is a special contract	12
Subchapter 3 The legal characteristics of standby letter of credit	14
Section 1 The irrevocable nature of standby	14
Section 2 The independent nature of standby	14
Section 3 The documentary nature of standby	15
Section 4 The binding nature of standby	15
Chapter 3 The independent and abstract principle of standby and the fraud exception principle	17

Subchapter 1	The connotation and significance of the independent and Abstract principle of standby	17
Section 1	The connotation of the independent and abstract principle of standby	17
Section 2	The significance of the independent and abstract principle of standby	18
Subchapter 2	The contents of the independent and abstract principle of standby	20
Subchapter 3	The challenge of the independent and abstract principle of standby	22
Chapter 4	The situation of the legal system of standby in China and the improvement on legislation	27
Subchapter 1	The situation of the legal system of standby in China	27
Section 1	The substantial law related to standby	27
Section 2	The procedural law related to standby	31
Subchapter 2	Suggestions on improvement of the legal system of standby in China	36
Conclusion	39
Bibliography	40

引 言

备用信用证由于其广泛的适用性和灵活的运作机制，目前不仅在其发源地——美国得到普及，而且在世界范围内也得到越来越广泛的使用。鉴于备用信用证在全球范围内的广泛使用，为了进一步在全球范围内规范备用信用证的运作，国际商会在 UCP500、URDG、《公约》的基础上，于 1998 年 4 月 6 日正式颁布了 ISP98，对备用信用证的法律制度和运作程序进行了统一规定。而这些规则之间的异同为备用信用证的研究提供了现实基础。备用信用证作为一种兼有担保和支付双重功能的国际金融工具，其本身的法律制度具有相当的发展性和独特性，并成为国际金融领域研究的热点问题之一，尤其是在《国际备用证惯例》出台之后。但在我国，至今未对备用信用证进行全面、深入的研究和宣传，致使备用信用证在我国的使用受到了很大的限制。而且，目前国际和国内对有关备用信用证的法律制度存在很大分歧。因此，加强对备用信用证的研究，不仅有助于促进和加深对其了解，而且对推动备用信用证在国际国内贸易中的应用也必大有裨益。

本文先是对备用信用证作了界定，然后将备用信用证与相关金融工具进行比较，深刻揭示备用信用证的基本法律性质和法律特征。并且着重分析了备用信用证的独立抽象性原则。本文的最终目的就是通过对备用信用证的法律制度的深入研究，揭示其在我国实践中存在的问题，在此基础上提出完善我国备用信用证的法律制度的相关建议。本文对备用信用证法律制度的研究，尤其是从实体上和程序上提出的建立和完善我国有关备用信用证法律制度的建议，将为建立和完善我国有关备用信用证法律制度和推广备用信用证在我国的实践提供有益的思考。

第一章 备用信用证的界定

第一节 备用信用证的定义

备用信用证的使用最早出现在美国。19 世纪的美国法律规定，银行不能开具银行担保，担保只能由专门的担保公司承做，银行为他人担保将被视为越权行为。为了避开法律的限制，又能满足客户的需要，美国的银行将其信用证扩大到担保领域，从而产生了全新的担保方式—备用信用证。现在备用信用证已经成为一种重要的担保方式被广泛运用。在欧洲，备用信用证的使用也日益增加。

备用信用证在实践中的广泛运用引起了法律界对其定义的讨论，但是迄今为止各国很少在立法中对备用信用证下定义。美国联邦储备委员会在 1977 年对备用信用证下了较精确的定义：“备用信用证是开证人代表开证申请人对受益人承担某种义务的信用证。该义务是：(1) 保证偿付开证申请人的借款、预付款或对其债务负责；(2) 保证依开证申请人没有履行债务的任何证明付款；(3) 保证因开证申请人在其履行义务方面的任何违约行为而付款。”^①但这一定义没有把备用信用证和信用证区分开，它只是描述了备用信用证的使用范围，没有揭示其本质特征。

备用信用证以前被归类为光票信用证 (clean commercial credit)，但国际商会的银行委员会在 1977 年 3 月 14 日通过决定将备用信用证纳入国际商会《跟单信用证统一惯例》的调整范围，1983 年《跟单信用证统一惯例》(Uniform Customs and Practice for Documentary Credits，以下简称 UCP400) 修改后，备用信用证正式被纳入该统一惯例，属于跟单信用证的一种形式。1993 年修改后的《跟单信用证统一惯例》(以下简称 UCP500)，在第 1 条中指出该惯例适用于其适用范围内的备用信用证。UCP500 将商业信用证和备用信用证结合在一起下了一个定义“就本惯例而言，跟单商业信用证和备用信用证(以下通称信用证)是指一项约定，不论其如何命名，系由一家银行应客户的要求和指示或以自己的

^① 谢可训.备用信用证下的单据及其提示[EB/OL].

http://www.pdfy.gov.cn/pditw/gweb/gww_xxn_r_view.jsp?id=6715&xh=1,2005-02-02.

名义，在与信用证条款相符的条件下，凭规定的单据：(1)向第三人或其指定的人付款、或承兑并支付受益人出具的汇票；或(2)授权另一家银行付款、承兑并支付该汇票；或(3)授权另一家银行议付。”^① UCP500 的这一定义明确了备用信用证的跟单性和独立性，强调了备用信用证和商业跟单信用证的共性，但是商业跟单信用证和备用信用证在很多方面是不同的，其根本的区别在于前者是一种国际贸易支付手段，而后者更主要的是作为国际贸易的担保工具。因此，UCP500 条款不可能全部适用于备用信用证。也正因为如此，国际商会在第 511 号出版物中指出：“必须承认，无论对于商业信用证还是备用信用证来说，并非 UCP500 所有条文均适用，而对一张备用信用证来说，UCP 大部分条文均不适用。如备用信用证的当事人欲排除 UCP 某些条文的适用，他们就应在备用信用证的条款中明确排除 UCP 中特定条文对备用信用证的适用。”^②因此，只有在适用范围内才适用于备用信用证。然而，对于哪些条款可以适用备用信用证，哪些不可以适用备用信用证的，UCP500 并没有规定，所以国际组织仍在努力地完善备用信用证的定义及解决备用信用证的其它法律问题。1995 年，联合国大会通过的《公约》提出一个新概念——“承保”(undertaking)来统一独立担保和备用信用证的各种不同概念，但并没有给备用信用证单独下一个定义。1998 年 4 月 6 日，ISP98 以国际商会第 590 号出版物的形式公布，并于 1999 年 1 月 1 日起正式实施。从此有了独立适用于备用信用证的国际规范。可是，ISP98 也没有对备用信用证下一个明确的定义，只是在前言中指出“备用信用证被用于支持贷款或预付款在到期或债不履行时或某一不确定事件发生或不发生时产生的义务的履行。”^③ ISP98 没有对备用信用证进行明确定义最重要的原因在于备用信用证自产生以来，对其含义的界定存在较大争议，尤其是 20 世纪 80 年代以来，在资本市场上又出现了用以保障借款人向债券或商业票据购买人支付借款本息的备用信用证，此种备用信用证的金额已经超过了所有其它备用信用证的总和。“这些融资备用信用证在规定违约付款的同时，还规定在正常情况下，本息也从备用信用证中支

^① 国际商会 1993 年《跟单信用证统一惯例》(UCP500)第 2 条。

http://trade.9c9c.com.cn/maosc/xinyz/topic_1621.html, 2006-04-12.

^② 《1998 年国际备用信用证惯例》与案例分析[EB/OL].

<http://www.ypchina.net/trade/seeNews.asp?id=199&kind=5006>, 2006-04-11.

^③ 1998 年《国际备用信用证惯例》(ISP98)前言。

<http://www.xcar.com.cn/viewthread.php?tid=1305045>, 2006-04-07.

付。这种‘直接付款’的备用信用证使得原来的备用信用证的定义之争更加激烈。”^①因此，ISP98 只好回避了备用信用证的明确定义，而是通过规定备用信用证的法律性质来实现对其含义的界定。

“一个法律概念的定义必须反映其所指对象的本质特征，而且，也必须包括其对象的全部内涵和外延。从目前备用信用证发展的状况来看，已经存在充当担保工具的备用信用证和充当支付手段的备用信用证两种类型，两种不同性质的对象不可能用一个定义来表达清晰。”^②因此，人们在试图给备用信用证下定义时，应当将两者区分开来。而目前，在商事活动中备用信用证主要作为担保工具使用，尤其是在我国，备用信用证仅作为对外担保形式给予认可，因此，本文只对作为担保工具的备用信用证展开论述。鉴于此，备用信用证可以定义为：“开证人根据开证申请人的请求对受益人开立的承诺承担某项义务的凭证。”^③即开证人保证在开证申请人不履行其应履行的义务时，受益人只要凭备用信用证的规定向开证人开具汇票（或不开具汇票），并提交开证申请人未履行义务的声明或证明文件，即可获得开证人的偿付。

第二节 备用信用证的基本运作程序

从理论上讲，备用信用证交易涉及三方基本当事人，即申请人(Applicant)、开证人(Issuer)、受益人(Beneficiary)。但是，在备用信用证实务中，一般还会涉及通知人(Advisor)、保兑人(Confirmer)等被指定人(Nominated Person)。在实践中备用信用证基本运作程序如下：

1、开证申请人根据合同的规定，向其所在地的开证人（银行或其它机构）申请开立备用信用证，经开证人审核同意后，该申请书构成申请人和开证人之间的合同。申请人通常要提供押汇等担保，并有义务支付开证费；开证人有义务根据申请书的指示开证，并承诺首先向受益人付款。

2、开证人开证后，由开证人或申请人直接寄交受益人，或通过通知人向受益人转交备用信用证。通知人无义务为之，若该通知人不欲履行通知义务，则需

^① 聂卫东.<国际备用信用证惯例>(ISP98)述评[J].国际贸易问题,1999,(12):58.

^② 周斌辉.银行保函与备用信用证法律实务[M].北京:中信出版社,2003.72.

^③ 张林祥.信用证原理与实务[M].香港:万源图书有限公司,1997.126.

及时通知开证人；若该通知人欲履行通知义务，则在开证人和通知人之间形成一种合同关系，通知人有义务审核备用信用证的表面真实性，有权利从开证人处获得报酬。在较大金额的备用信用证交易中，受益人通常会要求通过通知人的专业审核来防止备用信用证欺诈。

3、在大宗交易中或在开证人的资信不足以让受益人信任时，受益人往往要求对备用信用证保兑。实践中，通常由通知人担任保兑人。通知人无义务必须进行保兑，若该通知人不提供保兑，则须及时通知开证人；若该通知人对备用信用证进行保兑，则成为保兑人，它对受益人承担与开证人同样的义务和责任。

4、受益人收到备用信用证后，如果备用信用证中约定的偿付情形没有发生，那么，备用信用证期满之后，受益人应将备用信用证退还给开证人或备用信用证自动失效。至此，备用信用证的全部交易程序结束，这也是大多数正常情况下备用信用证的运作程序。

5、如果备用信用证约定的偿付情形发生，那么受益人即可向开证人或保兑人提交符合备用信用证规定的索偿要求以及与备用信用证相符的单据，向开证人或保兑人索偿。开证人或保兑人经审查认为受益人提交的索偿要求和相关单据符合信用证的规定，就必须按约定向受益人支付备用信用证中约定的金额。

如果开证人或保兑人指定一家银行或其它金融机构即被指定人替它向受益人付款，那么受益人应向被指定人提交符合备用信用证规定的索赔要求及与备用信用证相符的单据，向被指定人索偿。被指定人经审查认为受益人提交的索偿要求和相关单据符合备用信用证的规定，就必须按约定向受益人支付备用信用证中约定的金额。被指定人做出付款后，将单据寄交开证人索偿已付款项。

6、开证人或保兑人做了最后偿付后，向申请人转交受益人提交的备用信用证所要求的索偿要求和相关单据要求偿付。如果开证人或保兑人履行了谨慎审单义务做了最后偿付，则申请人应当付款。若申请人不付款或不能付款，则开证人可以从押汇等担保中获得偿付；如果开证人或保兑人没有履行谨慎审单义务，则丧失对申请人的求偿权。

第二章 备用信用证的法律性质和法律特征

第一节 备用信用证与近似金融工具的比较

一、备用信用证与商业信用证的比较

（一）备用信用证与商业信用证的相同点

备用信用证与商业信用证的相同点主要表现在以下几个方面：

1、备用信用证和商业信用证均可适用 UCP500。备用信用证和商业信用证均属于信用证的范畴，而且国际商会所制定的 UCP 不但适用于商业信用证，也同样适用于备用信用证。

2、备用信用证和商业信用证都属于银行信用，开证行都承担第一性的付款责任，开证行的根本责任是受益人在交单请求付款时，支付信用证下的金额。

3、备用信用证和商业信用证都不依赖基础合同而独立承担责任。备用信用证和商业信用证都是不依赖基础合同而独立存在的保证付款凭证，“即使信用证中提及该合同，银行亦与该合同完全无关，且不受其约束。”^①开证行和受益人都只受信用证条款的约束。

（二）备用信用证和商业信用证的区别

备用信用证和商业信用证的区别主要表现在以下几个方面：

1、功能不同

商业信用证只是一种供受益人使用的付款机制，它一般以清偿货物价款为目的，受益人发送货物取得提单后，向银行交单取得货款，是国际买卖合同的一种常见的支付方式。银行付款的前提是合同得到正常履行。而备用信用证的首要功能是担保，它往往是备而不用的信用证，它只有在备用信用证中约定的事项发生时才被使用。银行付款的前提是合同没有得到正常履行。另外，备用信用证也可以用于支持一项与融资备用信用证有关的基础付款义务的到期付款。不过，担保功能仍然是备用信用证最初的、也是最主要的功能。

^① 国际商会 1993 年《跟单信用证统一惯例》第 3 条第 1 款。
http://trade.9c9c.com.cn/maosc/xinyz/topic_1621.html, 2006-04-11.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库